



Univ.-Prof. Dr. Florian Becker, LL.M.

Univ.-Prof. Dr. Florian Becker, LL.M. · Institut für Öffentliches Wirtschaftsrecht  
Christian-Albrechts-Universität zu Kiel · Leibnizstraße 2 · 24118 Kiel

Telefon: 0431 880-5378  
Telefax: 0431 880-5374  
Durchwahl: 0431 880-1504  
E-Mail: f.becker@law.uni-kiel.de  
Homepage: www.becker.jura.uni-kiel.de

An die  
Vorsitzende des Innen- und Rechtsausschusses  
Frau Barbara Ostmeier, MdL  
Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Düsternbrooker Weg 70  
24105 Kiel

Kiel, den 31. Aug. 2021

innenausschuss@landtag.ltsh.de

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Landesrichtergesetzes  
Gesetzentwurf der Fraktionen von CDU, SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, FDP und der Abgeordneten  
des SSW - SchlHLT-Drs. 19/3098**

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Umdruck 19/6235

Sehr geehrte Frau Vorsitzende Ostmeier,  
sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

mit Schreiben vom 27. Juli 2021 haben Sie mir freundlicherweise die Gelegenheit eingeräumt, zu dem Gesetzentwurf zur Änderung des Schleswig-Holsteinischen Richtergesetzes (LRiG) Stellung zu nehmen. Vielen Dank für diese Möglichkeit, von der ich gerne Gebrauch mache. Ihrer besonderen Aufmerksamkeit empfehle ich dabei meinen **Alternativvorschlag** unter (V.).

## Inhaltsübersicht

|   |          |
|---|----------|
| <b>I. Einleitung</b> .....  | <b>2</b> |
| 1. Organisatorische Rahmenbedingungen des Grundgesetzes für die Berufung<br>von Richtern in Bund und Ländern..... | 2        |
| 2. Einfachgesetzliche Umsetzung in Schleswig-Holstein.....  | 4        |
| <b>II. Anlass für den Vorschlag einer Neuregelung</b> .....   | <b>5</b> |
| 1. Konkurrentenstreit.....  | 5        |

|   |           |
|---|-----------|
| 2. Spannungsverhältnis von (freier) Wahl und exekutiver Bestenauslese .....   | 5         |
| 3. Beschluss des Bundesverfassungsgerichts (2016) .....                       | 6         |
| 4. Beschluss des Obergerichtes für das Land Schleswig-Holstein<br>(2019)..... | 7         |
| <b>III. Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen .....</b>                     | <b>8</b>  |
| 1. Richterliche Tätigkeit und demokratische Legitimation.....                 | 8         |
| 2. Richterwahl und Vermittlung demokratischer Legitimation .....              | 10        |
| 3. Der Grundsatz der Bestenauslese und der Beurteilungsspielraum .....        | 11        |
| <b>IV. Beurteilung des Gesetzentwurfs .....</b>                               | <b>12</b> |
| 1. Einleitung .....   | 12        |
| 2. § 22 Abs. 1 LRiG-E .....   | 13        |
| 3. § 24 LRiG-E.....   | 14        |
| <b>V. Schlussfolgerung und Alternativvorschlag .....</b>                      | <b>15</b> |

## **I. Einleitung**

Nach Art. 50 Abs. 1 Satz 1 LVerf SH ist „die Rechtsprechung“ als eine der drei Staatsgewalten (vgl. Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 LVerf SH) den Richterinnen und Richtern anvertraut, die unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen sind. Dies entspricht der Vorgabe des Bundesverfassungsrechts, das in Art. 97 Abs. 1 GG nicht zwischen Bundes- und Landesrichtern differenziert und damit in den Verfassungsraum des Landes einwirkt.

### **1. Organisatorische Rahmenbedingungen des Grundgesetzes für die Berufung von Richtern in Bund und Ländern**

Die besondere Bedeutung der übertragenen Position wird im Grundgesetz nicht nur für Bundesrichter, sondern auch für die Richterinnen und Richter der Länder zum einen dadurch unterstrichen, dass deren Rechtsverhältnisse durch ein „besonderes Bundesgesetz“ (Art. 98 Abs. 1 GG) bzw. „besondere Landesgesetze“ (Art. 98 Abs. 3 GG) und damit formal jenseits der sonstigen Normen des Beamtenrechts zu regeln sind. Zum andern erfordert diese Unabhängigkeit eine besondere Sorgfalt bei der Auswahl derjenigen Persönlichkeiten, denen

ein Richteramt – typischerweise auf Lebenszeit – übertragen wird.

Daher etabliert Art. 95 Abs. 2 GG für Personalentscheidungen bei den obersten Gerichtshöfen des Bundes ein aus zwei Akteuren bestehendes System mit kondominialer Struktur, das sich von den Personalentscheidungen in der exekutiven Staatsgewalt fundamental unterscheidet:

*„Über die Berufung der Richter dieser Gerichte entscheidet der für das jeweilige Sachgebiet zuständige Bundesminister gemeinsam mit einem Richterwahlausschuß, der aus den für das jeweilige Sachgebiet zuständigen Ministern der Länder und einer gleichen Anzahl von Mitgliedern besteht, die vom Bundestage gewählt werden“.*

Um die Justizhoheit der Länder zu schonen,<sup>1</sup> überlässt Art. 98 Abs. 4 GG es diesen selbst zu bestimmen, ob dort „über die Anstellung der Richter in den Ländern der Landesjustizminister gemeinsam mit einem Richterwahlausschuß entscheidet“. Denkbar wäre also auch ein rein exekutives Ernennungsmodell ohne Mitwirkung des Parlaments.

Schleswig-Holstein greift die bundesverfassungsrechtlich dargebotene Option in Art. 50 Abs. 2 LVerf SH auf. Hiernach entscheidet über

*„die Anstellung einer Richterin oder eines Richters ... die oder der für den jeweiligen Gerichtszweig zuständige Landesministerin oder Landesminister gemeinsam mit einem Richterwahlausschuss, der zu zwei Dritteln aus Abgeordneten besteht. Die Mitglieder des Richterwahlausschusses werden vom Landtag gewählt. Der Richterwahlausschuss und der Landtag treffen die ihnen nach Satz 1 und 2 obliegenden Entscheidungen mit der Mehrheit von zwei Dritteln der abgegebenen Stimmen“.*

Die Verfassung Schleswig-Holsteins legt damit den Grund für eine Kombination des Wahlelements mit einer exekutiven Entscheidung für die Bestellung von Richtern in Bund und Länder.<sup>2</sup> Hier liegt die Wurzel des Problems.

Schon im Parlamentarischen Rat waren weitsichtige Bedenken gegen eine Richterwahl geäußert worden, weil die Verbindung von Wahlakt und exekutiver Entscheidung zu einer unklaren Verantwortung für die Ernennung führe.<sup>3</sup> Demgegenüber betonten andere, dass die Beteiligung eines parlamentarisch beschickten Wahlausschusses eine Erhöhung der demokratischen Legitimation und eine Verschärfung der vorherigen Kontrolle im Sinne einer

---

<sup>1</sup> Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Band 13, S. CX f., S. 1412 (*Laforet*: „Das bricht wieder die ganze Justizhoheit der Länder“), S. 1481 ff.

<sup>2</sup> BVerfGE 143, 22 (27).

<sup>3</sup> Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Band 13, S. 1130 f. (*Becker*).

Verbesserung demokratischer Auslese der Richter mit sich bringe.<sup>4</sup> In jedem Falle liegt aber in der verfassungskräftigen Anordnung bzw. Ermöglichung einer kondominialen Entscheidungsstruktur auf Bundesebene die Absage an eine allein ministerielle Zuständigkeit oder ein System der Kooptation durch die Richterschaft.<sup>5</sup>

## 2. Einfachgesetzliche Umsetzung in Schleswig-Holstein

§ 10 Abs. 1 LRiG legt fest, wann der ungeachtet der von Beginn an erkannten Schwierigkeiten in der Bundesverfassung zugelassene und in der Landesverfassung aufgegriffene kondominiale Entscheidungsmodus in Schleswig-Holstein zum Tragen kommt: Hiernach entscheidet grundsätzlich (s.a. § 10 Abs. 2 LRiG) über

*„die Ernennung auf Lebenszeit, Beförderung und Versetzung einer Richterin oder eines Richters .... das Ministerium für Justiz, Europa, Verbraucherschutz und Gleichstellung gemeinsam mit dem Richterwahlausschuß“.*

Stehen diese Entscheidungen über ausgeschriebene (vgl. § 19 LRiG) freie Richterstellen an, beruft das Ministerium für Justiz, Europa, Verbraucherschutz und Gleichstellung („Justizministerium SH“) nach § 20 Abs. 1 LRiG die Sitzungen des Richterwahlausschusses ein und leitet die Unterlagen aller Bewerberinnen und Bewerber sowie die Stellungnahmen des nach §§ 50 ff. LRiG zu beteiligenden Präsidialrats (vgl. §§ 43 ff. LRiG) zu.<sup>6</sup>

Die Stellungnahme des Präsidialrats beurteilt nach § 52 S. 1 LRiG die persönliche und fachliche Eignung der Bewerberinnen und Bewerber. Die Wahl kann erst stattfinden, wenn Stellung genommen wurde oder die Frist zur Stellungnahme verstrichen ist.

Der Richterwahlausschuss wählt im Anschluss in geheimer Abstimmung mit der Mehrheit von zwei Dritteln der abgegebenen Stimmen (vgl. § 22 Abs. 2 LRiG) „die Bewerberin oder den Bewerber, die oder der für das Richteramt persönlich und fachlich am besten geeignet ist“ (§ 22 Abs. 1 Satz 1 LRiG). Stimmt das Ministerium für Justiz, Europa, Verbraucherschutz und Gleichstellung der Wahl einer Bewerberin oder eines Bewerbers nach § 22 LRiG zu, so trifft es gem. § 25 LRiG „die weiteren Maßnahmen“. Gelingt die Wahl einer Bewerberin oder eines Bewerbers durch den Richterwahlausschuss nicht oder stimmt das Justizministerium SH nicht

---

<sup>4</sup> Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Band 14, S. 725 f. (*Selbert*).

<sup>5</sup> *Jachmann-Michel*, in: Maunz/Dürig, GG, 86. EL Januar 2019, Art. 95 Rn. 127.

<sup>6</sup> Für die Besetzung eines Richteramtes, welches mit Dienstaufsichtsbefugnissen über Richterinnen und Richter verbunden ist, sowie wenn über eine Anstellung, Beförderung oder Versetzung in der Arbeits- oder der Sozialgerichtsbarkeit zu entscheiden ist, gilt ein abgewandeltes Verfahren.

zu, so beruft das Ministerium gemäß § 22 Abs. 2 S. 2 LRiG unverzüglich eine erneute Sitzung des Richterwahlausschusses ein oder schreibt die Stelle neu aus. Nach seiner Zustimmung leitet das Ministerium für Justiz, Europa, Verbraucherschutz und Gleichstellung der § 25 LRiG „die weiteren Maßnahmen“ ein.

## **II. Anlass für den Vorschlag einer Neuregelung**

### **1. Konkurrentenstreit**

Der der Entscheidung des OVG Schleswig-Holstein aus dem Jahr 2019 zugrundeliegende Sachverhalt macht deutlich, aus welchem Anlass die avisierten Neuregelungen diskutiert werden.

Eine Richterin am Amtsgericht beehrte Eilrechtsschutz in einem Konkurrentenverfahren um eine Beförderungsstelle. Auf die ausgeschriebene Stelle hatten sich insgesamt sieben Richterinnen und Richter beworben, die der Präsidentsrat allesamt als „sehr gut geeignet“ eingeordnet hatte. Die Anlassbeurteilung für die durch den Richterwahlausschuss gewählte Person war für das ausgeübte Amt „hervorragend geeignet“ und für das angestrebte Amt „sehr gut geeignet“. Der Richterwahlausschuss wählte den Beigeladenen, die Justizministerin stimmte zu und beabsichtigte, ihm die Stelle zu übertragen und teilte den nicht gewählten Bewerberinnen und Bewerbern mit, dass der Richterwahlausschuss eine nicht offenkundig willkürliche Auswahlentscheidung getroffen habe. Aus Sicht der Antragstellerin ließ diese Formulierung erkennen, dass der Antragsgegner die Auswahlentscheidung nicht auf das Prinzip der Bestenauslese gestützt habe.

Das Oberverwaltungsgericht nahm in dem Beschluss insbesondere Stellung zu der Frage der Bindung von Richterwahlausschuss und Ministerium an Art. 33 Abs. 2 GG und untersagte die Besetzung bis zum rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens, da die Antragstellerin in ihrem Bewerbungsverfahrenanspruch aus Art. 33 Abs. 2 GG verletzt sei.

### **2. Spannungsverhältnis von (freier) Wahl und exekutiver Bestenauslese**

Auch wenn der Richterwahlausschuss die Person zu wählen hat, die „für das Richteramt persönlich und fachlich am besten geeignet ist“ (§ 22 Abs. 1 Satz 1 LRiG) steht der mit verfassungsrechtlicher Dignität versehene Wahlakt potenziell in einem Spannungsverhältnis mit dem Erfordernis der Bestenauslese gem. Art. 33 Abs. 2 GG.

Bei dem aus kollektivem Wahlakt und exekutiver Mitwirkung zusammengesetzten kondominialen Entscheidungsprozess treffen die der Wahl inhärente Wahlfreiheit und die verfassungsrechtliche Notwendigkeit der Bestimmung der besten geeigneten Person aufeinander. Wenn diese Person zweifelsfrei ermittelbar wäre, wäre die Wahl überflüssig. Räumt man dem Richterwahlausschuss hingegen Entscheidungsfreiheit ein, bringt man den der Exekutive angehörenden Beteiligten in Schwierigkeiten, wenn die gewählte Person nicht die beste ist. Die exekutive Zustimmungsentscheidung erfasst dann die gewählte, aber womöglich nicht am besten geeignete Person.

### 3. Beschluss des Bundesverfassungsgerichts (2016)

Dieses Spannungsverhältnis hat das Bundesverfassungsgericht mit Blick auf die Berufung von Richtern an den obersten Gerichtshöfen des Bundes (nicht ganz erfolgreich) aufzulösen versucht.<sup>7</sup> Ausgangspunkt ist dabei die Feststellung, dass trotz des etablierten kondominialen Entscheidungsmusters der Zugang zu dem Amt eines Richters an einem obersten Gerichtshof des Bundes nicht von Art. 33 Abs. 2 GG ausgenommen ist, sondern vielmehr von dem Grundsatz der Bestenauslese bestimmt wird.<sup>8</sup> Eine strikte Bindung der Entscheidung des Richterwahlausschusses an Art. 33 Abs. 2 GG trüge indes dem Wahlelement nicht ausreichend Rechnung.<sup>9</sup> Dementsprechend scheint auch § 11 Richterwahlgesetz des Bundes (RiWG) die Entscheidung des Richterwahlausschusses dahingehend determinieren zu wollen, dass der für ein Richteramt Vorgeschlagene die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen für dieses Amt besitzt.

Die Mitglieder des Richterwahlausschusses müssten sich aber dennoch – so das Bundesverfassungsgericht – bei ihrer nicht isoliert gerichtlich überprüfbaren<sup>10</sup> Wahlentscheidung von Art. 33 Abs. 2 GG „leiten“ lassen,<sup>11</sup> während der zuständige Bundesminister bei seiner nachfolgenden Zustimmungsentscheidung nach § 13 RiWG wieder strikt an Art. 33 Abs. 2 GG gebunden ist.<sup>12</sup>

Der Minister sei aber dennoch nicht verpflichtet, der Wahl *nur* zuzustimmen, wenn der nach seiner Auffassung beste gewählt worden sei: „In einem solchen Fall wäre die Einrichtung des Richterwahlausschusses ihrerseits weitgehend sinnentleert und die politische Verantwortung

---

<sup>7</sup> BVerfGE 143, 22 (29).

<sup>8</sup> BVerfGE 143, 22 (29 f.).

<sup>9</sup> BVerfGE 143, 22 (33).

<sup>10</sup> BVerfGE 143, 22 (33).

<sup>11</sup> BVerfGE 143, 22 (33).

<sup>12</sup> BVerfGE 143, 22 (33).

für die Entscheidung läge entgegen der Intention des Art. 95 Abs. 2 GG ausschließlich bei der Justizverwaltung<sup>13</sup>. Der Minister habe sich bei seiner Entscheidung den Ausgang der Wahl im Richterwahlausschuss grundsätzlich zu eigen zu machen, es sei denn, die formellen Ernennungsvoraussetzungen sind nicht gegeben, die verfahrensrechtlichen Vorgaben sind nicht eingehalten oder das Ergebnis erscheint nach Abwägung aller Umstände und insbesondere vor dem Hintergrund der Wertungen des Art. 33 Abs. 2 GG *nicht mehr nachvollziehbar*.<sup>14</sup>

Der Leistungsgrundsatz des Art. 33 Abs. 2 GG sei in dieser immerhin von der Verfassung vorgesehenen kondominialen Entscheidungsstruktur dadurch „operationalisierbar“ zu machen, dass das Verfahren selbst entsprechend ausgestaltet und die Wahl eignungs- und leistungsorientiert „eingeht“ wird.<sup>15</sup> Das institutionelle Treueverhältnis zwischen zuständigem Minister und Richterwahlausschuss verlange, dass der Richterwahlausschuss jemanden wählt, dessen Wahl der zuständige Minister zustimmen kann.<sup>16</sup>

Die Schwierigkeiten, die das sich hier offenbarende Wechselspiel von stärkerer und schwächerer Bindung mit sich bringt, liegen auf der Hand: Der Ausschuss lässt sich bei seiner Wahl von Art. 33 Abs. 2 GG lediglich „leiten“, der Minister ist bei seiner Zustimmung strikt gebunden, muss aber dann doch irgendwie die Wahl des Richterwahlausschusses respektieren. D.h. er hat (auch wenn er selbst diese Wahl aufgrund seiner Bindung an Art. 33 Abs. 2 GG nicht hätte treffen dürfen) trotz eigener strikter Bindung zuzustimmen. Die Bindung realisiert sich nur bei einer offensichtlichen Fehlentscheidung dadurch, dass er wiederum die Zustimmung verweigern darf. Dieses kaum aufzulösende Spannungsverhältnis soll durch das o.a. „institutionelle Treueverhältnis“ verdeckt werden.

#### **4. Beschluss des Oberverwaltungsgerichts für das Land Schleswig-Holstein (2019)**

Diese vom Bundesverfassungsgericht für die „Anstellung“ der Bundesrichter entwickelte, angesichts der kondominialen Entscheidungsstruktur kaum anders realisierbare, aber dennoch schwammige Lösung ist hingegen nach Ansicht des OVG Schleswig-Holstein<sup>17</sup> nicht auf die Entscheidung nach § 22 LRiG übertragbar, weil diese Norm eben gerade anders als § 11 RiWG formuliert ist: Während gemäß § 22 Abs. 1 S. 1 LRiG der Landesrichterwahlausschuss die

---

<sup>13</sup> BVerfGE 143, 22 (34).

<sup>14</sup> BVerfGE 143, 22 (34).

<sup>15</sup> BVerfGE 143, 22 (35).

<sup>16</sup> BVerfGE 143, 22 (34).

<sup>17</sup> OVG Schleswig, Beschluss vom 21.10.2019 – 2 MB 3/19, Rn. 39 – juris; anders hingegen: Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht, Beschluss vom 30.05.2018 – 12 B 63/17, Rn. 28 – juris; Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht, Beschluss vom 22.05.2019 – 12 B 82/18, Rn. 8 – juris.

Bewerberin oder den Bewerber wählt, die oder der für das Richteramt persönlich und fachlich am besten geeignet ist, prüft der Bundesrichterwahlausschuss gemäß § 11 RiWG (nur), ob der für ein Richteramt Vorgeschlagene die sachlichen und persönlichen Voraussetzungen für dieses Amt besitzt. Nach Ansicht des OVG trifft die Ministerin auch in der in Schleswig-Holstein verfassungsrechtlich vorgesehenen (Art. 50 Abs. 2 LVerf SH) und einfachgesetzlich etablierten (§ 22 Abs. 2 LRiG) kondominialen Entscheidungsstruktur eine selbstständige, aber eben an Art. 33 Abs. 2 GG gebundene Auswahlentscheidung<sup>18</sup>, die nicht auf eine bloße Rechtmäßigkeits- oder Vertretbarkeitskontrolle der Entscheidung des Richterwahlausschusses beschränkt ist.<sup>19</sup>

Das OVG betont jedoch, dass dem Landesgesetzgeber bei der Ausgestaltung des kondominialen Berufungsmodells ein weitreichender Gestaltungsspielraum zukomme.<sup>20</sup> Eine gemeinsame Entscheidungsstruktur im Sinne des Art. 98 Abs. 4 GG könne aus Sicht des Senates zu der vom Bundesverfassungsgericht beschriebenen Modifikation des Art. 33 Abs. 2 GG führen, sofern der Landesrichterwahlausschuss den Anforderungen des Art. 98 Abs. 4 GG genüge und ersichtlich ist, dass und in welchem Umfang der Landesgesetzgeber durch die Einrichtung des Richterwahlausschusses den Anforderungsgehalt des Art. 33 Abs. 2 GG modifizieren wollte.<sup>21</sup>

Die vorgeschlagene Gesetzesänderung strebt an, die vom Bundesverfassungsgericht für die Ebene des Bundes akzeptierte Verbindung Wahl und exekutiver Entscheidung mit variierender Bindungsintensität für das Land Schleswig-Holstein nachzuvollziehen.<sup>22</sup>

### **III. Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen**

#### **1. Richterliche Tätigkeit und demokratische Legitimation**

Richterliche Tätigkeit bedarf wie die Ausübung jeder anderen Staatsgewalt der demokratischen Legitimation. Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG fordert, dass die Staatsgewalt auf den Willen des Volkes zurückzuführen ist und dem Volk gegenüber verantwortet werden muss.<sup>23</sup> Die Gewährleistung

---

<sup>18</sup> OVG Schleswig, Beschluss vom 21.10.2019 – 2 MB 3/19, Rn. 37 – juris, mit Hinweis auf OVG Schleswig, Beschluss vom 14.05.1992 – 3 M 17/92; OVG Schleswig, Beschluss vom 01.02.1996 – 3 M 89/95; OVG Schleswig, Beschluss vom 15.01.1999 – 3 M 61/98.

<sup>19</sup> OVG Schleswig, Beschluss vom 21.10.2019 – 2 MB 3/19, Rn. 37 – juris.

<sup>20</sup> OVG Schleswig, Beschluss vom 21.10.2019 – 2 MB 3/19, Rn. 44 – juris, mit Hinweis auf BVerfG, Kammerbeschluss vom 16.07.1993 – 2 BvR 1282/93, Rn. 17 – juris.

<sup>21</sup> OVG Schleswig, Beschluss vom 21.10.2019 – 2 MB 3/19, Rn. 41 – juris.

<sup>22</sup> SchlHLT-Drs. 19/3098, S. 10.

<sup>23</sup> Vgl. bspw. BVerfGE 93, 37 (66) m.w.N.



demokratischer Legitimation erfolgt durch eine „ununterbrochene Legitimationskette“ zwischen dem Volkswillen und der ausgeübten Staatsgewalt, über die Legitimation in mehreren Schritten über mehrere Amtswalter und Institutionen vermittelt wird.<sup>24</sup> Dabei ist zwischen sachlich-inhaltlicher, funktioneller, institutioneller und organisatorisch-personeller Legitimation zu unterscheiden.<sup>25</sup>

Das Grundgesetz ermöglicht es den Ländern mit der Regelung des Art. 98 Abs. 4 GG, einen parlamentarisch beschickten Richterwahlausschuss einzusetzen, um sowohl die demokratische Legitimation als auch die Akzeptanz der Personalentscheidungen der Richter zu stärken und trotzdem die richterliche Unabhängigkeit beizubehalten.<sup>26</sup> Der Richterwahlausschuss entscheidet demnach gemeinsam mit dem Landesjustizminister über die Anstellung der Richter. Dabei liegt nach überwiegender Auffassung kein Übergewicht in der Entscheidung bei der zuständigen Ministerin bzw. dem zuständigen Minister oder dem Richterwahlausschuss.<sup>27</sup>

In Schleswig-Holstein beruht die Anstellung von Richterinnen und Richtern nach Art. 50 Abs. 2 LVerf ebenfalls auf einem Zusammenwirken von Parlament und Regierung: Der Richterwahlausschuss wählt, die zuständige Ministerin oder der zuständige Minister stimmt der Wahl zu. Das damit hergestellte Zusammenwirken von Exekutive und Legislative entfaltet eine legitimationsverstärkende Funktion.<sup>28</sup> Dabei stehen die beiden Akteure Richterwahlausschuss und Ministerin bzw. Minister in einem sog. institutionellen Treueverhältnis: Sie agieren aufeinander bezogen, wobei sie bei ihren jeweiligen Entscheidungen die Bindungen und verfassungsrechtlichen Freiräume zu beachten haben, die bei dem jeweils anderen Akteur bestehen.<sup>29</sup>

Das Prinzip der richterlichen Unabhängigkeit (Art. 97 GG) konkretisiert die Anforderungen an den Legitimationszusammenhang zwischen Volk und (richterlicher) Staatsgewalt. Dabei schränkt der Grundsatz der persönlichen Unabhängigkeit<sup>30</sup> das Einstellungsverfahren insoweit ein, als dass beispielsweise nach der Ernennung auf Lebenszeit keine weitere Überprüfung oder

---

<sup>24</sup> Böckenförde, in: HStR II, <sup>3</sup>2004, § 24 Rn. 16, *Böckenförde*, Verfassungsfragen der Richterwahl, 1974, 73 f. m.w.N.

<sup>25</sup> Böckenförde, in: HStR II, <sup>3</sup>2004, § 24 Rn. 14; a.A. das Kontrollmodell, dargestellt bei *Tschentscher*, Demokratische Legitimation der dritten Gewalt, 2006, 113 ff.

<sup>26</sup> *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, GG, 3. Auflage 2018, Art. 98 Rn. 41; Zweck des Art. 98 Abs. 4 GG war es, in der neugegründeten Bundesrepublik Vertrauen in die Justiz herzustellen.

<sup>27</sup> OVG Schleswig, Beschluss vom 16.11.1998 – 3 M 50/98, Rn. 17 – juris; *Tschentscher*, Demokratische Legitimation der dritten Gewalt, 2006, 236 ff., 321; für eine Letztentscheidung des Ministers: *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, GG, 3. Auflage 2018, Art. 98 Rn. 43 m.w.N.

<sup>28</sup> *Wittreck*, Die Verwaltung der Dritten Gewalt, 2006, 20, 128.

<sup>29</sup> BVerfGE 134, 22 (34) Rn. 31 mit Verweis auf OVG Hamburg, Beschl. v. 14.09.2012 – 5 Bs 176/12 – juris Rn. 23.

<sup>30</sup> Ausführlicher dazu: *Tschentscher*, Demokratische Legitimation der dritten Gewalt, 2006, 160 ff.

Erneuerung der Ernennung erfolgen können.<sup>31</sup> Die sachliche Unabhängigkeit<sup>32</sup> führt dazu, dass keine Einbindung in einen sachlichen Weisungszusammenhang besteht. Daher mangelt es an einer inhaltlichen Rückbindung der richterlichen Tätigkeit über die zuständige Ministerin bzw. den zuständigen Minister an das Parlament.<sup>33</sup> Die bei der Staatsgewalt im Übrigen erforderliche Legitimationskette wird durch die Unabhängigkeit des Richters durchbrochen.<sup>34</sup> Während die sachlich-inhaltliche Legitimation durch die Bindung an Gesetz<sup>35</sup> und Verfassung besteht, konzentriert sich die organisatorisch-personelle Legitimation auf die Einsetzung des Richters,<sup>36</sup> in der eine pauschale prospektive Vertrauenserklärung<sup>37</sup> liegt.

## 2. Richterwahl und Vermittlung demokratischer Legitimation

Eine Wahl, wie sie durch den Richterwahlausschuss wahrgenommen wird, setzt allerdings eine Wahlfreiheit und damit Freiheit, sich für oder gegen eine Kandidatin oder einen Kandidaten zu entscheiden sowie die Freiheit, eine Auswahl zu treffen, voraus<sup>38</sup>.

Bei einer Wahl muss ein „gewisser persönlichkeitsbezogener Beurteilungsspielraum vorliegen, der nicht vollständig rechtlich determiniert“<sup>39</sup> ist. Dies konstituiert den Unterschied zwischen einer Auswahlentscheidung mit einem weiten Beurteilungsspielraum<sup>40</sup> und einer Wahlentscheidung.<sup>41</sup> Es kann keine Pflicht zur Wahl einer bestimmten Kandidatin oder eines bestimmten Kandidaten geben.<sup>42</sup> Würde der Richterwahlausschuss etwa allein anhand der Beurteilungen und Präsidialvoten entscheiden, verlagerte sich die politische Verantwortung entgegen der Intention des Art. 98 Abs. 4 GG, Art. 50 Abs. 2 LVerf SH letztlich doch wieder

---

<sup>31</sup> *Dietrich*, Richterwahlausschüsse und demokratische Legitimation, 2007, 185.

<sup>32</sup> Ausführlicher dazu: *Tschentscher*, Demokratische Legitimation der dritten Gewalt, 2006, 150 ff.

<sup>33</sup> *Tschentscher*, Demokratische Legitimation der dritten Gewalt, 2006, 170.

<sup>34</sup> *Tschentscher*, Demokratische Legitimation der dritten Gewalt, 2006, 161, a.A. *Böckenförde*, Verfassungsfragen der Richterwahl, 1974, 72, der darauf hinweist, dass sich dennoch „Folgewirkungen für die Art der Ausgestaltung der demokratischen Legitimation“ aus dem Prinzip der richterlichen Unabhängigkeit ergeben.

<sup>35</sup> Nähere Ausführungen dazu: *Roellecke*, Die Bindung des Richters an Gesetz und Verfassung, in: VVDStRL 34 (1975), 7 (30 f.).

<sup>36</sup> *Tschentscher*, Demokratische Legitimation der dritten Gewalt, 2006, 172, 188; *Böckenförde*, Verfassungsfragen der Richterwahl, 1974, 72.

<sup>37</sup> *Groß*, ZRP 1991, 361 (362).

<sup>38</sup> *Classen*, JZ 2002, 1009 (1012); *Tschentscher*, Demokratische Legitimation der dritten Gewalt, 2006, 222 f.

<sup>39</sup> *Groß*, ZRP 361 (364).

<sup>40</sup> BVerfGE 24, 268 (276).

<sup>41</sup> BVerfGE 143, 22 (33) Rn. 28; *Dietrich*, Richterwahlausschuss und demokratische Legitimation, 2007, 165 f., *Lovens*, ZRP 2001, 465 (467); *Griegoleit/Siehr*, DÖV 2002, 455 (457).

<sup>42</sup> BVerfGE 143, 22 (33) Rn. 28; *Dietrich*, Richterwahlausschuss und demokratische Legitimation, 2007, 165 f.; *Griegoleit/Siehr*, DÖV 2002, 455 (457 f.); kritisch: *Ebertz*, RiA 2017, 197 (201).

auf die Justizverwaltung.<sup>43</sup>

In der anvisierten Gesetzesänderung geht es im Kern aber um eine Emanzipation des Richterwahlausschusses von den Präsidialvoten und Beurteilungen, um die tatsächliche Wahrnehmung des Beurteilungsspielraumes durch den Richterwahlausschuss; letztendlich um die Sicherung der Freiheit einer Wahlentscheidung. Allerdings stellt sich dann die Frage, wie sich dieser Entscheidungsmodus auf die Verpflichtung aus Art. 33 Abs. 2 GG auswirkt, wonach jeder „Deutsche ... nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amte“ hat.

### 3. Der Grundsatz der Bestenauslese und der Beurteilungsspielraum

Art. 33 Abs. 2 GG garantiert die Gleichheit des Zugangs zu öffentlichen Ämtern nach den Auswahlkriterien *Eignung*, *Befähigung* sowie *fachliche Leistung* und dient dem öffentlichen Interesse an der bestmöglichen Besetzung der Stellen des öffentlichen Dienstes.<sup>44</sup> Darüber hinaus vermittelt Art. 33 Abs. 2 GG ein grundrechtsgleiches Recht auf ermessens- und beurteilungsfehlerfreie Einbeziehung in die Bewerberauswahl.<sup>45</sup> Das Bundesverwaltungsgericht hat Art. 33 Abs. 2 GG zudem Verfahrensanforderungen entnommen, welche für Transparenz und Nachvollziehbarkeit der Personalentscheidung sorgen sollen.<sup>46</sup>

Als unbestimmte Rechtsbegriffe sind *Eignung*, *Befähigung* sowie *fachliche Leistung* in besonderem Maße auslegungsbedürftig.<sup>47</sup> Ihre Verendung bei der Vergabe öffentlicher Ämter führt zu einem Beurteilungsspielraum des Dienstherrn.<sup>48</sup> Sofern mehrere Bewerberinnen und Bewerber nach Maßgabe der in Art. 33 Abs. 2 GG genannten Kriterien gleich zu bewerten sind, ist eine Auswahl des oder der „Besten“ nicht möglich und es kommen ergänzende Hilfskriterien

---

<sup>43</sup> BVerfGE 134, 22 (34) Rn. 32 mit Verweis auf *Tschentscher*, Demokratische Legitimation der dritten Gewalt, 2006, 328 f.

<sup>44</sup> BVerwGE 122, 147 (149); BVerfGE 141, 56 (68); BAG NZA 2009, 901 (902).

<sup>45</sup> *Badura*, in: Maunz/Dürig, GG, 92. EL August 2020, Art. 33 Rn. 26; zum Bewerbungsverfahrenanspruch siehe BVerfG, NVwZ 2016, 59 (60); BVerfGE 141, 56 (68); BVerfGE 143, 22 (28); OVG Schleswig, Beschluss vom 21.10.2019 – 2 MB 3/19, Rn. 31 – juris.

<sup>46</sup> BVerwGE 115, 58 (60 f.); BVerwGE 139, 135 (142); *Kümper*, DÖV 2017, 414 (415); zum Grundrechtsschutz durch Verfahren beim Leistungsprinzip siehe *Classen*, JZ 2002, 1009 (1014).

<sup>47</sup> *Grigoleit*, in: Stern/Becker, GG, 3. Auflage 2019, Art. 33 Rn. 29; *Bickenbach*, in: von Münch/Kunig, GG, 7. Auflage 2021, Art. 33 Rn. 68.

<sup>48</sup> Das Bundesverwaltungsgericht sieht in der Anwendung der Kriterien einen „Akt wertender Erkenntnis“; BVerwGE 68, 109 (110), BVerwGE 115, 58 (60); BVerwGE 61, 176 (186), BVerwGE 86, 244 (246); 136, 36 (37); BVerfGE 39, 334 (354); *Höfling*, in: Bonner Kommentar GG, 130. Akt. August 2007, Art. 33 Rn. 84.

zum Zuge.<sup>49</sup>

Der Beurteilungsspielraum ist nur in Grenzen gerichtlich überprüfbar. Die Nachprüfung beschränkt sich darauf, ob der Dienstherr von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen ist, den beamten- und verfassungsrechtlichen Rahmen verkannt, allgemeingültige Wertmaßstäbe nicht beachtet oder sachfremde Erwägungen angestellt hat.<sup>50</sup> Weite Beurteilungsspielräume führen so zu einer „Reduzierung der verwaltungsgerichtlichen Kontrolldichte“<sup>51</sup>.

Während Ämter, die direkt durch Volkswahl oder durch ein direkt vom Volk gewähltes Gremium besetzt werden, nicht der Bestenauslese unterliegen,<sup>52</sup> umfasst der weit zu verstehende Begriff des „öffentlichen Amtes“ grundsätzlich auch die rechtsprechende Gewalt.<sup>53</sup> Die Anwendbarkeit des Art. 33 Abs. 2 GG auf die durch die Beteiligung von Exekutive und Legislative gekennzeichnete Richterwahl<sup>54</sup> ist – nicht zuletzt durch den Streit um die Bundesrichterwahl 2001 – Gegenstand rechtswissenschaftlicher Debatten.<sup>55</sup>

## IV. Beurteilung des Gesetzentwurfs

### 1. Einleitung

Die vorgeschlagene Neuregelung des Auswahlmodus für Richterinnen und Richter orientiert sich an den Anforderungen, die das Bundesverfassungsgericht für die Regelungen der Bundesrichterwahl entwickelt hat und teilt daher auch die Inkonsistenz dieser Entscheidung. Dies liegt allerdings weder in der Verantwortung des schleswig-holsteinischen Gesetzgebers noch in der des Bundesverfassungsgerichts, sondern ist auf die unklaren und gesetzgeberisch

---

<sup>49</sup> *Grigoleit*, in: Stern/Becker, GG, 3. Auflage 2019, Art. 33 Rn. 38; zur Notwendigkeit des Verfassungsgrades dieser Hilfskriterien *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG, 3. Auflage 2015, Art. 33 Rn. 118.

<sup>50</sup> BVerfGE 143, 22 (28) mit Verweis auf BVerfGE 141, 56 (78); BVerwGE 68, 109 (110).

<sup>51</sup> VG Schleswig NJW 2002, 2657 (2659).

<sup>52</sup> *Classen*, JZ 2002, 1009 (1009); *Dietrich*, Richterwahlausschüsse und demokratische Legitimation, 2007, 155; *Badura*, in: Maunz/Dürig, GG, 92. EL August 2020, Art. 33 Rn. 24.

<sup>53</sup> *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG, 3. Auflage 2015, Art. 33 Rn. 85; *Grigoleit*, in: Stern/Becker, GG, 3. Auflage 2019, Art. 33 Rn. 24; *Höfling*, in: Bonner Kommentar GG, 130. Akt. August 2007, Art. 33 Rn. 75; *Jarass*, in: ders./Pieroth, GG, 16. Auflage 2020, Art. 33 Rn. 13; *Dietrich*, Richterwahlausschüsse und demokratische Legitimation, 2007, 155; *Bickenbach*, in: von Münch/Kunig, GG, 7. Auflage 2021, Art. 33 Rn. 61.

<sup>54</sup> *von Mutius*, in: ders./Wuttke/Hübner, Kommentar zur Landesverfassung Schleswig-Holstein, Art. 43 Rn. 14, 1995, bezeichnet dieses als „Mischsystem“; *Grigoleit*, in: Stern/Becker, GG, 3. Auflage 2019, Art. 33 Rn. 24 als „Mischform“.

<sup>55</sup> Siehe m.w.N. *Höfling*, in: Bonner Kommentar GG, 130. Akt. August 2007, Art. 33 Rn. 83; *Tschentscher*, Demokratische Legitimation der dritten Gewalt, 2006, 221.

kaum stringent umzusetzenden verfassungsrechtlichen Vorgaben zurückzuführen, die zwei unterschiedliche Entscheidungsmodi mit unterschiedlichem Bindungsgrad miteinander verbinden.

Ziel der Vorschläge ist es, innerhalb der kondominialen Entscheidungsstruktur dem Element der Wahl eine stärkere Bedeutung zuzumessen und das Wahlergebnis nicht durch eine dann strenge nachfolgende Bindung der zustimmenden Ministerin (bzw. durch die korrespondierende gerichtliche Kontrolle) wieder konterkariert zu sehen. Durch ein größeres Gewicht der Wahlentscheidung des Richterwahlausschusses soll die demokratische Legitimation der Richterbestellung verstärkt werden.

## 2. § 22 Abs. 1 LRiG-E

§ 22 Abs. 1 LRiG soll die folgende Fassung erhalten:<sup>56</sup>

*„Der Richterwahlausschuss prüft, ob die Bewerberin oder der Bewerber für ein Richteramt die persönlichen Voraussetzungen für dieses Amt besitzt und ob die sachlichen Voraussetzungen für die Besetzung dieses Amtes erfüllt sind. Bei seiner Wahlentscheidung lässt er sich von Artikel 33 Absatz 2 des Grundgesetzes leiten.“*

Der Satz 1 des Vorschlags entspricht dem Inhalt nach<sup>57</sup> § 11 RiWG, ergänzt durch Satz 2, der auf das „Leitenlassen“ von Art. 33 Abs. 2 GG bei der Wahlentscheidung hinweist. Hier wird die Wertung des Bundesverfassungsgerichts übernommen:<sup>58</sup> Der Richterwahlausschuss hat bei seiner Wahlentscheidung den Grundsatz der Bestenauslese nicht unmittelbar zu beachten. Vielmehr ist er mittelbar gebunden, da er sich aufgrund des institutionellen Treueverhältnisses zu der zuständigen Ministerin bzw. zu dem zuständigen Minister, die an Art. 33 Abs. 2 GG gebunden sind, (nur) „leiten“ lassen muss<sup>59</sup>.

Das „Leitenlassen“ wurde allerdings auch vom Bundesverfassungsgericht nicht näher definiert, sodass der Spielraum des Richterwahlausschusses bei dieser Formulierung völlig unklar bleibt. Das Bundesverfassungsgericht macht vielmehr deutlich, dass für eine Wahl eine strikte Bindung an den Art. 33 Abs. 2 GG nicht möglich und die Wahlentscheidung nicht isoliert überprüfbar ist, während der zuständige Bundesminister oder die zuständige Bundesministerin

---

<sup>56</sup> SchlHLLT-Drs. 19/3098, S. 4.

<sup>57</sup> Mit der sprachlichen Berichtigung des Wortlauts des § 11 RiWG ist nach der Begründung des Gesetzesentwurfs (SchlHLLT-Drs. 19/3098, S. 15) keine inhaltliche Abweichung verbunden.

<sup>58</sup> Vgl. SchlHLLT-Drs. 19/3098, S. 16.

<sup>59</sup> Vgl. BVerfGE 143, 22 (32); hierauf verweisend SchlHLLT-Drs. 19/3098, S. 16.

an den Art. 33 Abs. 2 GG gebunden seien.

Diese Formulierung führt zu einer Unsicherheit über die Anforderungen, die Art. 33 Abs. 2 GG an die Prüfung der sachlichen und persönlichen Voraussetzungen durch den Richterwahlausschuss stellt.

### 3. § 24 LRiG-E

Die vorgelegten Vorschläge enthalten folgenden Entwurf eine § 24 LRiG-E:<sup>60</sup>

*„Die für Justiz zuständige Ministerin oder der für Justiz zuständige Minister stimmt einer nach § 22 Absatz 1 erfolgten Wahl zu, es sei denn:*

- 1. die formellen Ernennungsvoraussetzungen sind nicht gegeben,*
- 2. die verfahrensrechtlichen Vorgaben sind nicht eingehalten oder*
- 3. das Ergebnis erscheint vor dem Hintergrund der Wertungen des Artikel 33 Absatz 2 des Grundgesetzes unter Berücksichtigung des mit einer Wahl notwendigerweise verbundenen Entscheidungsspielraums nicht mehr vertretbar.“*

Diese Fassung von § 24 LRiG-E wird der grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Entscheidung zugunsten einer kondominialen Zusammenarbeit von Richterwahlausschuss und Ministerin nicht gerecht, da die Rolle der Ministerin dann nicht mehr eine mitentscheidende, sondern nur noch eine kontrollierende ist.

Der dritte Ausschlussgrund in § 24 LRiG-E schreibt ausdrücklich den Entscheidungsspielraum des Richterwahlausschusses fest und beschränkt die Rolle der Ministerin auf eine Vertretbarkeitskontrolle.<sup>61</sup> Bei ihrer Entscheidung soll die Ministerin nach der Begründung des Gesetzesentwurfs<sup>62</sup> insbesondere nicht an sich aus dem Vergleich dienstlicher Beurteilungen ergebende Rangordnungen oder an Einstufungen einzelner Bewerberinnen und Bewerber als ungeeignet gebunden sein; sie sei lediglich verpflichtet, alle Umstände abzuwägen und alle Anhaltspunkte für die Eignung, Befähigung und fachliche Leistung in die Entscheidung über die Zustimmung der Wahl einzubeziehen.

Eine **gemeinsame Entscheidung** der zuständigen Landesministerin bzw. des zuständigen

---

<sup>60</sup> SchlHLLT-Drs. 19/3098, S. 5 f.

<sup>61</sup> Vgl. SchlHLLT-Drs. 19/3098, S. 19.

<sup>62</sup> SchlHLLT-Drs. 19/3098, S. 20.

Landesministers mit dem Richterwahlausschuss ist nicht nur einfachgesetzlich in § 10 Abs. 1 LRiG verankert. Sie wird auch von Art. 50 Abs. 2 der schleswig-holsteinischen Landesverfassung im Sinne von Art. 98 Abs. 4 GG vorgegeben.

Eine gemeinsame Entscheidung erfordert schon dem Wortsinn nach eine echte Entscheidungskompetenz bei beiden Akteuren: Ein „Zueigenmachen“<sup>63</sup> und damit ein bloßes Ablehnungsrecht beinhaltet keine gestalterische Entscheidung der Ministerin oder des Ministers, sondern nur eine bloße Plausibilitätskontrolle. Zwar ist die Entscheidungskompetenz der Exekutive durch die Einsetzung eines Richterwahlausschusses eingegrenzt;<sup>64</sup> allerdings besteht weiterhin eine selbstständige Verantwortlichkeit für die Auswahlentscheidung nach den Grundsätzen der Bestenauslese.<sup>65</sup> Diese kann bei Anwendung des § 24 LRiG-E durch die Ministerin nicht mehr ausgeübt werden.

## V. Schlussfolgerung und Alternativvorschlag

Die geplante Gesetzesänderung muss das in der Verfassung angelegte Spannungsverhältnis zwischen demokratischer Legitimation durch Wahlentscheidung im Richterwahlausschuss und dem Grundsatz der Bestenauslese auflösen und zwei unterschiedliche, aber gleichberechtigte Entscheidungsmodi – parlamentarische Wahl und exekutive Zustimmung – miteinander verbinden.

Der vorgelegte Gesetzentwurf erscheint hierzu vor allem im Lichte von § 24 LRiG-E zum Teil nicht geeignet. Dabei fällt insbesondere auf, dass der Entwurf in seiner Formulierung ungenau bleibt und die o.a. Widersprüche, die sich aus der verfassungsrechtlichen Grundentscheidung ergeben, nicht aufgehoben werden.

Es bleibt als Lösung m.E. nur, die Gleichberechtigung der verfassungsrechtlich strikt an Art. 33 Abs. 2 GG gebundenen Ministerin im Lichte dadurch sicherzustellen, dass deren fehlende Entscheidungs„freiheit“ *nach* der Wahl durch eine verstärkte Beteiligung *vor* der Wahlentscheidung des Richterwahlausschusses kompensiert wird.

Hierzu wird folgender Vorschlag unterbreitet:

---

<sup>63</sup> BVerfGE 143, 22 (34), Rn. 32.

<sup>64</sup> Bull, ZRP 1996, 335 (337).

<sup>65</sup> OVG Schleswig, Beschluss vom 01.02.1996 – 3 M 98/95, Rn. 51: Das OVG legt die Begriffe „gemeinsam“ und „Entscheidung“ des § 10 Abs. 1 LRiG aus; der Wortlaut unterscheidet sich nicht von dem des Art. 50 Abs. 2 LVerf SH, es ist auch von einer kongruenten Bedeutung der „gemeinsamen Entscheidung“ auszugehen.

## § 22 Abs. 1 LRiG-E

*„Der Richterwahlausschuss legt im Einvernehmen mit der zuständigen Ministerin oder dem zuständigen Minister vor Veröffentlichung der Ausschreibung nach § 19 unter Zugrundelegung der Voraussetzungen des Art. 33 Abs. 2 GG einen Kriterienkatalog für die Wahlentscheidung fest. Der Richterwahlausschuss trifft seine Wahlentscheidung nach Maßgabe dieses Kriterienkatalogs.“*

## § 24 LRiG-E

*„Die für Justiz zuständige Ministerin oder der für Justiz zuständige Minister stimmt einer nach § 22 Absatz 1 erfolgten Wahl zu, es sei denn,*

- 1. die formellen Ernennungsvoraussetzungen sind nicht gegeben,*
- 2. die verfahrensrechtlichen Vorgaben sind nicht eingehalten,*
- 3. das Ergebnis scheint vor dem Hintergrund der Wertungen des Artikel 33 Absatz 2 des Grundgesetzes nach Abwägung aller Umstände nicht mehr nachvollziehbar oder*
- 4. die Wahl wurde nicht an den nach § 22 Abs. 1 S. 1 festgelegten Kriterien ausgerichtet.“*

Art. 50 Abs. 2 LVerf SH schreibt eine gemeinsame Entscheidung von Richterwahlausschuss und zuständiger Ministerin bzw. zuständigem Minister vor. In dem Entscheidungsprozess von Richterwahlausschuss und ministerieller Zustimmungen sind dabei die einzelnen verfassungsrechtlichen Freiräume und Bindungen zu beachten: Die Wahlfreiheit des Richterwahlausschusses trifft auf eine strikte und aus verfassungsrechtlichen Gründen auch durch eine gesetzgeberische Ausgestaltung kaum zu überwindende Bindung der Ministerin bzw. des Ministers an den Grundsatz der Bestenauslese.

Als Grundlage einer gemeinsamen Entscheidung dient daher ein einvernehmlich erarbeiteter und detaillierter Kriterienkatalog, der unter Berücksichtigung der Voraussetzungen des Art. 33 Abs. 2 GG erstellt werden soll. Hier können die Beteiligten ein dem ausgeschriebenen Amt angemessenes Anforderungsprofil entwickeln, die verschiedenen Aspekte der Bestenauslese für das konkrete Amt relativ gewichten und damit die spätere Entscheidung determinieren. Es bleibt allerdings noch zu erwägen, inwieweit die möglichen Kriterien unter dem Gesichtspunkt des Wesentlichkeitsprinzips bereits in dem Gesetz weiter präzisiert werden müssen.

Nur nach dieser vorgeschalteten Beteiligung der Ministerin bzw. des Ministers an der abstrakten Entscheidungsfindung kann die Zustimmung auf eine Plausibilitätskontrolle reduziert werden (wie in § 24 LRiG-E vorgeschlagen) und damit dem Richterwahlausschuss

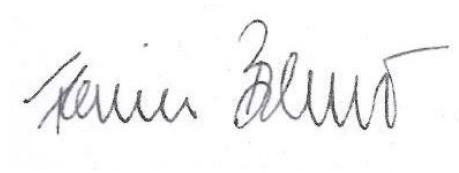


eine Wahlfreiheit auf Grundlage des im Einvernehmen erstellten Kriterienkatalogs gewährt werden.

Eine *vorherige* Beteiligung der Ministerin an der abstrakten Determinierung der Auswahl erscheint als der einzig vernünftige Weg, um zum einen eine Gleichberechtigung zwischen den Entscheidungsträgern und zum andern eine Kompatibilität zwischen den unterschiedlichen Entscheidungsmodi (Wahl vs. Zustimmung), die auch noch durch unterschiedliche Bindungsintensität eingeeht sind, herzustellen.

Für Rückfragen stehe ich Ihnen jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Florian Becker', written in a cursive style.

Professor Dr. Florian Becker